

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, a 16 de novembre de 2006

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN, i els magistrats M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- El dia 13 de juny la representació processal del Sr. J.B.B. va formular demanda contra E. SA sol·licitant es condemnés a aquesta societat a escripturar notarialment la cessió i fer entrega de la possessió a favor de l'agent de les unitats immobiliàries: apartament del Bloc "B", escala "B" planta primera, porta primera; apartament del Bloc "B", escala "B", planta primera, porta segona i les places d'aparcament, soterrany menys 1, nos. 13 i 14 de l'edifici "Vilars II", condemnant igualment a S. SA a satisfer-li la quantitat corresponent als danys i perjudicis que se li havien ocasionat per la manca de disponibilitat de les citades unitats immobiliàries fins que aquestes fossin degudament escripturades i lliurades, més les costes judicials que es generessin. La petició es fonamentava en el fet que, segons la demandant el dia 22 de maig del 1998 el Sr. J.B.B. va deixar sense efecte la servitud de limitació d'alçada que afectava a una parcel·la adquirida per E. SA a canvi del pagament de 16.000.000 ptes., que ja es van cobrar en aquella data, més el lliurament en plena propietat d'aproximadament 200 m2 de l'obra que es fes a la parcel·la, superfície que, mitjançant el conveni de 5 d'abril del 2000 es va concretar en els immobles esmentats.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

II.- La representació processal de la societat mercantil E. SA va interposar excepció peremptòria de doli mali, argumentant que la demandada havia interposat la demanda dolosament per tal d'aconseguir uns resultats d'un negoci jurídic que havia esdevingut nul, ja que no tenia ni objecte, ni causa, perquè provenia d'un altre conveni que havia estat declarat nul per la Sentència de data 13 de maig del 2005 del M.I. Tribunal Superior de Justícia. Subsidiàriament va contestar a la demanda manifestant que la limitació de "altius non tollenti" a 10,50 metres de les construccions provenia de l'establiment d'un marc normatiu urbanístic de caràcter administratiu que no podia constituir-se en font de servituds i que per tant no es podia pactar, ni negociar sobre quelcom que no tenia objecte, ni causa i en el què el consentiment de la seva mandant estava viciat per error. Per últim, formulava demanda reconvençional sol·licitant li fossin retornats els 96.161,94 euros que es van lliurar a l'agent en el moment de signar l'escriptura pública d'extinció de servitud d'alçada.

III.- Les parts van presentar oportunament els escrits de contestació a la reconvençió, rèplica i dúplica reiterant els seus arguments.

IV.- L'Hble. Tribunal de Batlles va dictar Sentència en data 5 de maig del 2006 desestimant la demanda formulada pel Sr. J.B.B. contra la societat mercantil E. SA, estimant la demanda reconvençional, i declarant la nul·litat de pel dret per il·licitud del seu objecte del contracte dit d'extinció de servitud d'alçada atorgat pel Sr. J.B.B. i la societat E. SA i d'aquell altre contracte privat de data 5 d'abril del 2000 entre les mateixes parts i condemnant al Sr. Joan Besoli a pagar a E. SA la quantitat de 96.161,94 euros, més els interessos legals a comptar des del dia 22 de maig del 1998, sense fer especial pronunciament respecte de les costes judicials.

V.- Contra la citada Sentència formula recurs d'apel·lació la representació processal del Sr. J.B.B. en data 30 de juny del 2006 i, pels arguments recollits a les seves conclusions, demana la seva revocació, l'estimació de la demanda per ell formulada i la desestimació de la reconvençió de l'adversa.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

VI.- Contra la mateixa Sentència formula igualment recurs d'apel·lació la representació de la societat E. SA el 28 de juny del 2006 i, pels arguments continguts a les seves conclusions, demana igualment la seva revocació, però sols en el sentit d'imposar les costes a l'adversa

Ha actuat com a magistrat ponent la M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI.

FONAMENTS DE DRET

I.- Argumenta en primer lloc la recurrent que cap tribunal ha declarat que els convenis que vinculaven i vinculen a les parts siguin nuls i que per tant s'han de complir.

Ateses les proves que consten a les actuacions el motiu del recurs no pot ser admès en cap cas. Està fora de tota discussió que els contractes als què els hi manca l'objecte o la causa són nuls i per tant aquest Tribunal està perfectament legitimat per declarar-ho, malgrat es recolzi per fer-ho en la decisió d'un altre Sentència d'aquesta Sala que estableix quina era la natura jurídica del pacte en el què es fonamenta la part agent per considerar-se titular d'un dret de servitud i renunciar a ell a canvi d'una contraprestació.

El demandant manifesta en la seva demanda que en data 22 de maig del 1998 davant de notari públic el Sr. J.B.B. va deixar sense efecte la limitació que afectava a una parcel·la adquirida per E. SA i, com a contrapartida, es va pactar el lliurament de 16.000.000 ptes., que ja es van pagar en aquell moment, i l'entrega al seu mandant de la plena propietat d'aproximadament 200 m2 de l'obra feta en l'edifici que E. SA tenia projectat bastir en la parcel·la referenciada. En data 5 d'abril del 2000 es va celebrar entre les parts un segon contracte en el què es van concretar les unitats de l'edifici Vilars II que el demandat s'obligava a lliurar per tot el dia 22 de maig del 2001.

El dret al qual renunciava el demandant en la citada escriptura d'extinció de servitud provenia d'un conveni signat entre el que era llavors Quart d'Escaldes-Engordany i veïns de la zona dels Vilars, entre els que es trobaven els Srs. B., el 14 de març del 1971, com es

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

destaca en l'apartat B) de l'expositiu de la citada escriptura (foli 16 de les actuacions).

II.- En data 8 de juliol del 1999 els Srs. J.V.E. i J.G.G. van formular demanda contra E. SA, l'Hble. Comú d'Escaldes-Engordany, la societat R.S.E., i els Srs. T.O.P., J.M.C., J.P.F., B.G.T. i J.B.B. al·legant que la societat E. SA estava duent a terme unes construccions i edificis en la zona dels Vilars en vulneració del contracte de data 14 de març del 1971 en el què es van constituir recíproques limitacions, gravàmens i servituds "non aedificandi" parcial i "non altius tollendi". Tant la Sentència de l'Hble. Tribunal de Batlles de 14 de setembre del 2004 que resolvia el litigi, com la d'aquesta Sala de data 13 maig del 2005, que la confirmava, seguint el que es manifestava en un altre Sentència de l'Hble. Tribunal de Batlles de 21 de novembre del 2002 sobre el mateix conveni i que va esdevenir ferma, destacaven que el conveni de 14 de març del 1971 no és que fos nul, sinó que era de caire administratiu, ja que tendia a l'establiment d'un marc normatiu urbanístic per la construcció de la zona dels Vilars per part del Quart usant de la seva potestat urbanística, tractant-se d'un acte preparatori de l'Ordinació 2/71 que es va promulgar el mes d'agost del mateix any. Per aquesta raó, les parcel·les a les que feia referència el citat conveni estan afectades per limitacions de dret públic que no donen drets de caire privat als signants del conveni, ni poden ser objecte de contracte, ja que no es tractava de servituds de dret privat. Per aquesta raó, afegia la citada Sentència *sense que resulti admissible disposar de la potestat pública per la via contractual de tal manera que ni els propietaris inicials que signaren el conveni ni els seus dret-havents o successors, poden invocar o fer valer drets civils provinents del conveni de 14 de març del 1971, perquè aquest Conveni no és civil sinó administratiu.*

Per aquest motiu, el demandant no gaudia de cap dret de servitud *altius non tollendi* sobre la finca que va vendre a E. SA, malgrat en l'escriptura es fes menció d'aquesta limitació, ja que no es feia més que reproduir les normes de dret públic derivades del conveni del 1971 i per tant, el conveni en virtut del qual deixava dita servitud sense efecte estava mancat d'objecte, perquè el dret al qual renunciava no existia, i li mancava igualment la causa, perquè el lliurament d'una

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

determinada quantitat de diners i d'uns metres d'edificació no responien a una contraprestació feta o promesa per l'altre part, ni tampoc a un ànim de liberalitat per part de E. SA, raó per la qual s'ha de considerar nul de ple dret tant el conveni de 22 de maig de 1998, com el de 5 d'abril del 2000, en què es concretaven les obligacions assumides per E. SA en el primer, i per tant cal desestimar la demanda.

III. En desestimar-se el recurs procedeix imposar les costes del mateix al recurrent de conformitat amb el que disposa el Codi 7,51,5.

IV. Contra la mateixa Sentència presenta igualment recurs la representació de E. SA demanant la seva revocació, únicament respecte a la decisió de no imposar les costes processals a cap de les parts, ja que la demanda ha estat íntegrament desestimada, i per tant les costes s'havien d'imposar al demandant, i la demanda reconvençional ha estat íntegrament estimada, raó per la què les costes de la mateixa havien de ser imposades al demandat reconvençional, i no existeixen raons, segons el seu parer, per no aplicar el principi de venciment objectiu i aquest motiu s'ha d'estimar.

En efecte, hauria estat fins a cert punt discutible la procedència de no imposar les costes al litigant vençut en un primer procediment sobre un tema realment complex com és la natura jurídica del Conveni de 14 de març del 1971. No obstant, una vegada ferma la Sentència de l'Hble. Tribunal de Batlles de 21 de novembre del 2002, que considerava que el citat Conveni era de caire administratiu i que havia estat derogat o resolt tàcitament ja fos per l'Ordinació 2/71 de data 13 d'agost de 1971 ja fos per l'Ordinació General d'Urbanisme i Construcció de 27 d'octubre del 1982, la incertesa sobre la natura del Conveni i la complexitat dels problemes generats no anaven més enllà de les pròpies de tot litigi. Per aquesta raó, sent la no imposició de costes una excepció al principi de venciment objectiu que ordena el Codi 7,51,5, sols s'ha d'aplicar en supòsits en els què concorrin circumstàncies especial que facin aconsellable la seva mitigació en virtut del que disposa la Novel·la 82 capítol 10 i entenem que aquestes circumstàncies no es donen en el present procediment, en el mateix sentit que destaca la Sentència d'aquesta Sala de 13 de maig del 2005, que resol un altre dels litigis

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

derivats del Conveni de 1971 i que els hi imposa al litigant vençut. Per aquesta raó entenem que les costes de la demanda han de ser imposades a la part agent i les de la reconvenció a la demandada reconvenicional.

V.- En estimar-se el recurs no procedeix fer especial pronunciament respecte de les costes del mateix en virtut del que disposa el Codi 7,51,5.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

DECIDEIX

DESESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat per la representació del Sr. J.B.B. contra la Sentència dictada per l'Hble. Tribunal de Batlles en data 5 de maig del 2005, imposant al recurrent les costes del mateix.

ESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat per la representació de la societat E. SA contra la mateixa Sentència, condemnant al Sr. J.B.B. a pagar les costes generades per la seva demanda i les que es van ocasionar com a conseqüència de la reconvenció, sense fer especial pronunciament respecte de les d'aquest recurs.

CONFIRMAR la Sentència de l'Hble. Tribunal de Batlles en tots els demés punts.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. President de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-